



INFORME 11/2023, DE 6 DE JULIO, DEL PLENO DE LA JUNTA ASESORA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA.

OBJETO: PROYECTO DE DECRETO DE NORMALIZACIÓN DEL USO DEL EUSKERA EN EL SECTOR PÚBLICO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EUSKADI.

I.- ANTECEDENTES.

Con fecha 17 de mayo de 2023 se solicita informe por la Asesoría jurídica de la Dirección de Servicios del Departamento de Cultura y Política lingüística sobre el proyecto de decreto de normalización del uso del euskera en el sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, adjuntando copia del citado proyecto, así como documentación referida al mismo. La solicitud se dirige a la Junta Asesora de Contratación Pública y se adjunta copia del proyecto de decreto.

El expediente se ha tramitado a través de la aplicación informática para la tramitación electrónica de procedimientos Tramitagune, con la referencia DNCG_DEC_409/22_11.

II. COMPETENCIA.

En primer lugar, el artículo 3. 1 de la Ley 6/2022, de 30 de junio, del Procedimiento de Elaboración de las Disposiciones de Carácter General establece que “se entienden por disposiciones normativas de carácter general las que, cualquiera que sea la materia sobre la que versen, adoptan la forma de ley, decreto legislativo, decreto u orden, y contienen normas jurídicas que innovan el ordenamiento jurídico, sirviendo de fundamento para una pluralidad de actos durante un lapso de tiempo determinado o indeterminado”.

En este sentido, la Junta Asesora de Contratación Pública tiene competencia para emitir informe sobre el proyecto de la norma de referencia, en base en lo dispuesto en el apartado 1 de la letra a) del artículo 27 del Decreto 116/2016, de 27 de julio, sobre el régimen de la contratación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, que dicta:

“Artículo 27.– Funciones consultivas.

En el ejercicio de la función consultiva, corresponde a la Junta Asesora de Contratación Pública las siguientes actuaciones:

a) Informar con carácter preceptivo en los siguientes supuestos:

1.– Los proyectos o anteproyectos de disposiciones de carácter general en materia de contratación pública o que incidan en dicho ámbito, cuya aprobación sea competencia del Consejo de Gobierno o de los Consejeros y Consejeras del mismo. ...”

Dado que se trata de un proyecto de disposición que no tiene por objeto la creación de entidades del sector público ni la regulación de las estructuras orgánicas y funcionales de las entidades de la Administración General e Institucional de la Comunidad Autónoma de Euskadi, de acuerdo con el artículo 30 del Decreto 116/2016, la competencia para la aprobación de este informe corresponde al Pleno de la Junta Asesora. Ello se ve reforzado por el hecho de que su contenido afecta directamente a todos los órganos y áreas de contratación con presencia en dicho Pleno.

En su virtud, y al amparo de lo señalado anteriormente, procede emitir este informe para dar cumplimiento a lo dispuesto en las citadas normas, viniendo su alcance delimitado por los aspectos de la propuesta que afectan al régimen jurídico de la contratación del sector público, ya que la competencia de esta Junta Asesora de Contratación Pública se refiere exclusivamente a las materias propias de la contratación pública.

III. – CONSIDERACIONES JURIDICAS.

En primer lugar, de conformidad con el artículo 3 de la Constitución española de 1978, se dispone que, junto con el castellano, el resto de las lenguas españolas serán oficiales en sus respectivas Comunidades Autónomas, de acuerdo con sus respectivos Estatutos de Autonomía.

Asimismo, el artículo 6 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, del Estatuto de Autonomía del País Vasco, establece que el euskera es la lengua oficial propia de la Comunidad Autónoma de Euskadi, y proclama el derecho de todos sus habitantes a conocer y usar el euskera y el castellano. Igualmente, el citado artículo reconoce a las instituciones comunes la responsabilidad de garantizar el uso de las dos lenguas oficiales, de regular su oficialidad, así como la capacidad de decidir los medios y medidas necesarias para asegurar su conocimiento.

Posteriormente, la Ley 10/1982, de 24 de noviembre, Básica de Normalización del Uso del Euskera, en su artículo 5.2 reconoce a los ciudadanos y ciudadanas del País Vasco derechos lingüísticos fundamentales en diversos espacios de la vida social. Asimismo, el artículo 6 de dicha norma reconoce a todos los ciudadanos y ciudadanas el derecho a usar tanto el euskera como el castellano en sus relaciones con la Administración Pública en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Euskadi, y a ser atendidos en la lengua oficial de su elección. Para ello, prevé que los poderes públicos deban adoptar las medidas oportunas y arbitrar los medios necesarios para garantizar de forma progresiva el ejercicio de los referidos derechos lingüísticos.

Con el fin de garantizar los derechos lingüísticos de los ciudadanos y ciudadanas en sus relaciones con las administraciones públicas vascas, se dictó la Ley 10/1982, de 24 de noviembre, Básica de Normalización del Euskera y la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca.

Por otro lado, el artículo 10.3 de la Carta Europea de las Lenguas Regionales y Minoritarias del Consejo de Europa, hecha en Estrasburgo el 5 de noviembre de 1992 y ratificada por el Reino de España en 2001, recoge las obligaciones precisas para las autoridades administrativas responsables de la prestación de servicios:

“Por lo que se refiere a los servicios públicos garantizados por las autoridades administrativas o por otras personas que actúen por cuenta de aquéllas, las Partes contratantes, en los territorios en que se hablen las lenguas regionales o minoritarias y en función de la situación de cada lengua y en la medida en que ello sea razonablemente posible, se comprometen a:

*a) velar por que las lenguas regionales o minoritarias se empleen al prestarse un servicio; o
b) permitir a los hablantes de las lenguas regionales o minoritarias presentar solicitudes y recibir respuestas en dichas lenguas; o c) permitir a los hablantes de lenguas regionales o minoritarias presentar solicitudes en dichas lenguas”.*

La reciente Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de Empleo Público Vasco, que deroga a la Ley 6/1989, de 6 de julio, de la Función Pública Vasca, en su artículo 187 prevé que todos los puestos de trabajo existentes en las entidades del sector público vasco tengan asignado su correspondiente perfil lingüístico, que determina el conjunto de los niveles de competencia lingüística en euskera necesarios para la provisión y desempeño del puesto de trabajo.

El presente proyecto de decreto tiene por objeto dotar de plena eficacia a las previsiones contenidas en la Ley 11/2022, de 1 de diciembre, de Empleo Público Vasco en materia de normalización lingüística. Para ello, busca unificar las normas generales comunes de normalización para todo el sector público vasco, en el que se encuentran sectores que, por su naturaleza y peculiaridades funcionales, se habían excluido del ámbito de aplicación del Decreto 86/1997, de 15 de abril (esto es, los sectores docente, sanitario, de la Ertzaintza y de Justicia), así como otros sujetos públicos que, hasta ahora, habían permanecido al margen del proceso de normalización; así como asegurar la coordinación de todo el sector público vasco.

El proyecto de decreto queda dividido de la siguiente forma:

1. Exposición de motivos.
2. Una parte dispositiva con 54 artículos, estructurados en cuatro capítulos.
3. 5 Disposiciones Adicionales.
4. 5 Disposiciones Transitorias.
5. 1 Disposición Derogatoria y
6. 2 Disposiciones Finales.

Todo lo relativo a la contratación viene recogido en el artículo 13 del citado proyecto de decreto relativo a los procedimientos de contratación pública, cuya literalidad es:

“1.– A fin de que los derechos lingüísticos de los ciudadanos y ciudadanas y el cumplimiento de la regulación de oficialidad lingüística del euskera y el castellano no sufran menoscabo alguno en la ejecución de los procedimientos de contratación pública celebrados por las entidades del sector público vasco, los órganos de contratación incluirán las cláusulas que sean precisas en cada supuesto, de modo que se cumplan las siguientes condiciones:

a) El objeto del contrato deberá cumplir la normativa en materia lingüística que le resulte aplicable por su propia naturaleza y por las características de la entidad titular de la prestación.

b) En el caso de que el procedimiento de contratación tenga por objeto una prestación dirigida o en cuya ejecución se establezca una relación directa con la ciudadanía, los ciudadanos y ciudadanas serán atendidos en la lengua oficial que elijan y, además, la prestación se ejecutará en condiciones lingüísticas equivalentes a las que sean exigibles a la entidad titular de la prestación.

2.– Los pliegos de condiciones administrativas particulares y de prescripciones técnicas se publicarán en las dos lenguas oficiales, a excepción de aquellos documentos de carácter gráfico o eminentemente técnico, que podrán redactarse en una de las lenguas oficiales.

Asimismo, los pliegos que rigen el procedimiento de contratación establecerán, atendiendo al objeto del contrato, las condiciones lingüísticas de ejecución del contrato.

3.– En las condiciones de ejecución del contrato se podrán incluir los aspectos relativos a la lengua que se empleará en las relaciones entre la entidad contratante y la adjudicataria.

4.– En el caso de contratos que tengan por objeto la realización de estudios, informes, proyectos u

otros trabajos de similar naturaleza, el órgano de contratación podrá establecer en los pliegos que rigen el procedimiento de contratación que sean redactados, por lo menos, en euskera, salvo que, atendida la finalidad del contrato, se requiera su redacción en lengua castellana”.

En este sentido, la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, establece en su artículo 70 que: “*Los poderes adjudicadores podrán establecer condiciones especiales relativas a la ejecución del contrato, siempre que estén vinculadas al objeto del contrato, en el sentido del artículo 67, apartado 3, y se indiquen en la convocatoria de licitación o en los pliegos de contratación. Dichas condiciones podrán incluir consideraciones económicas o relacionadas con la innovación, consideraciones de tipo medioambiental, social o relativas al empleo”.*

A este respecto, de acuerdo al Considerando 40 de la Directiva 2014/24/UE: “*el control del cumplimiento de dichas disposiciones de Derecho medioambiental, social y laboral debe realizarse en las respectivas fases del procedimiento de licitación, a saber, cuando se apliquen los principios generales aplicables a la elección de participantes y la adjudicación de contratos, al aplicar los criterios de exclusión y al aplicar las disposiciones relativas a ofertas anormalmente bajas”.*

Igualmente, el Considerando 104 de la citada Directiva dispone que “*el propósito de las condiciones de ejecución de un contrato es establecer requisitos específicos en relación con dicha ejecución. De modo diferente a como ocurre con los criterios para la adjudicación de los contratos, que constituyen la base para hacer una evaluación comparativa de la calidad de las ofertas, las condiciones de ejecución de un contrato constituyen requisitos objetivos fijos que no inciden en la evaluación de las ofertas» y proclama que «las condiciones de ejecución de un contrato deben ser compatibles con la presente Directiva siempre que no sean directa o indirectamente discriminatorias y estén vinculadas al objeto del contrato”.*

En cuanto a la normativa estatal vigente, el artículo 1.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en lo sucesivo LCSP), dispone que: “*En toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales, siempre que guarde relación con el objeto del contrato”.*

Asimismo, el artículo 76.2 de la LCSP, de carácter no básico, establece que: “*Los órganos de contratación podrán exigir a los candidatos o licitadores, haciéndolo constar en los pliegos, que además de acreditar su solvencia o, en su caso, clasificación, se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello.” Y en su apartado 3 dispone que “La adscripción de los medios personales o materiales como requisitos de solvencia adicionales a la clasificación del contratista deberá ser razonable, justificada y proporcional a la entidad y características del contrato, de forma que no limite la participación de las empresas en la licitación”.*

El artículo 86.1 de la LCSP exige que la solvencia económica y financiera y técnica o profesional para un contrato se acredite mediante la aportación de los documentos que se determinen por el órgano de contratación de entre los previstos en los artículos 87 a 91 de la citada ley. Sin embargo, en dichos artículos no hay referencia a condiciones de aptitud para contratar de naturaleza lingüística.

Asimismo, el artículo 202.1 de la LCSP prevé que los órganos de contratación establezcan “*condiciones especiales en relación con la ejecución del contrato, siempre que estén vinculadas al objeto del contrato [...] no sean directa o indirectamente discriminatorias, sean compatibles con el Derecho de la Unión Europea y se indiquen en el anuncio de licitación y en los pliegos*”. En su apartado segundo especifica que “*estas condiciones de ejecución podrán referirse, en especial, a consideraciones económicas, relacionadas con la innovación, de tipo medioambiental o de tipo social*”.

A nivel de normativa autonómica, el art. 18 del Decreto 86/1997, de 15 de abril, por el que se regula el proceso de normalización del euskera en las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma de Euskadi recoge: “*Los planes de normalización del uso del euskera contendrán la política lingüística y las directrices generales de cada entidad para el cumplimiento de los objetivos de normalización establecidos en el artículo 17. En la misma se hará constar, al menos:* d) *medidas en materia de contratación, en particular, en relación con la prestación por terceros de servicios públicos que tengan relación directa con la ciudadanía, a fin de garantizar unas condiciones lingüísticas similares a las que deberían cumplir las propias Administraciones*”.

En este sentido, el cumplimiento de la normativa vigente en materia lingüística es responsabilidad de las Administraciones públicas, las cuales establecerán el modo de garantizar el cumplimiento de las obligaciones recogidas en los pliegos de cláusulas administrativas particulares de cada contrato. Así pues, los contratistas deberán cumplir, además de la normativa lingüística, las condiciones establecidas para su contrato específico, siempre que éstas guarden relación directa con el objeto del contrato.

Llegados a este punto, la doctrina recogida en la STS 250/2017 de 14 de febrero, dictada en el recurso de casación número 464/2015, ha supuesto un importante respaldo a la contratación pública lingüísticamente responsable, cuya doctrina jurisprudencial debe tenerse presente por todos aquellos órganos de contratación que tengan la normalización lingüística de sus lenguas propias entre sus obligaciones institucionales, como es el caso de la Comunidad Autónoma de Euskadi. Respecto a los derechos lingüísticos del personal de las empresas adjudicatarias que desempeñan un servicio público en gestión indirecta, el Tribunal considera que “*es aplicable, por analogía, la jurisprudencia referida a ese segundo aspecto [la gestión directa] que puede resumirse en estos términos:*

- 1.º *La regla general es que puede valorarse como mérito no eliminatorio el conocimiento de lenguas cooficiales diferentes al español.*
- 2.º *El conocimiento del idioma cooficial en los procesos selectivos forma parte del concepto de «mérito y capacidad» del artículo 103.3 de la Constitución, si bien su exigencia debe hacerse desde el principio de proporcionalidad, lo que se traduce en estar al tipo o nivel de la función o puesto a desempeñar.*
- 3.º *Es contrario al derecho de igualdad en el acceso a la función pública exigir un nivel de conocimiento del idioma cooficial autonómico que no guarde relación alguna con la capacidad requerida para desempeñar la función de que se trate.*
- 4.º *Por tanto, sólo para determinadas plazas cabe que sea eliminatoria la prueba de conocimiento del idioma cooficial de la respectiva Comunidad Autónoma, para así garantizar el derecho del administrado a usarlo ante la Administración.*
- 5.º *Es discriminatorio exigir el conocimiento del idioma cooficial para cubrir plazas no vinculadas directamente con la utilización por los administrados de ese idioma. Esto exige valorar en cada caso las funciones asociadas a cada plaza y el conjunto de los empleados de un determinado servicio. Por tanto, si no hay posibilidad de ejercer ese derecho por parte del ciudadano es cuando puede garantizarse que alguno de los empleados hable el idioma propio de la Comunidad, siempre desde el deber constitucional de conocer el castellano.*

6.º De no mediar alguna de estas circunstancias rige la jurisprudencia que considera discriminatoria la exigencia del conocimiento de los idiomas de las Comunidades Autónomas con carácter obligatorio, expreso o implícito».

Por tanto, el Tribunal Supremo asume que, independientemente de si se trata de gestión directa o indirecta del servicio público, la capacitación lingüística del personal que ejecuta materialmente un servicio público debe estar sometida al mismo régimen jurídico, en base a los derechos de opción lingüística de los ciudadanos usuarios de los servicios públicos.

Por otro lado, de la doctrina del TACRC cabe concluir que las condiciones especiales de ejecución del contrato, de naturaleza social, medioambiental o laboral son plenamente admisibles siempre que estén vinculadas al objeto del contrato, que no sean directa o indirectamente discriminatorias y se indiquen en el anuncio de licitación y en los pliegos. Así, la Resolución 1071/2018 de 23 de noviembre, relativa a los recursos 654/2018 y 658/2018, señala que:

- **a.** Deben estar vinculadas al objeto del contrato y no ser directa o indirectamente discriminatorias, así como ser compatibles con el derecho comunitario e indicarse en los anuncios de licitación y en los pliegos.
- **b.** No cabe identificar las condiciones especiales de ejecución con el conjunto de obligaciones legales establecidas en la legislación sectorial en materia laboral, social, medioambiental o de cualquier otra índole. Las condiciones especiales de ejecución son obligaciones impuestas por el órgano de contratación en los pliegos. En este sentido, el legislador recuerda, en el art. 201 LCSP, al órgano de contratación, que debe adoptar las medidas oportunas para asegurar que el contratista cumple con sus obligaciones legales en materia medioambiental, laboral y social.
- **c.** Las condiciones especiales podrán referirse, según el artículo 202 LCSP, *en especial*, a consideraciones económicas, relacionadas con la innovación, de tipo medioambiental o de tipo social o relativas al empleo.
- **d.** Se vinculan a la ejecución del objeto del contrato, a la conducta debida del contratista, de manera que los pliegos podrán establecer penalidades para el caso de su incumplimiento, o incluso atribuirles el carácter de obligaciones contractuales esenciales, estableciéndose como causa de resolución de contrato.

En relación con todo lo anterior, puede concluirse que la redacción del articulado del proyecto de decreto cumple con los diferentes preceptos relativos a contratación de la LCSP, así como lo establecido por el Decreto 116/2016, de 27 de julio, sobre régimen de contratación del sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, puntualizándose que, tal como se señaló en el Informe 8/2023 de 4 de abril, teniendo en cuenta la complejidad de algunos pliegos técnicos que exceden de la capacidad lingüística en euskera de los técnicos que lo han redactado en castellano para poder traducirlo al euskera, debe



determinarse cómo se llevará a cabo la traducción oficial bien a través del IZO o bien a través de otra vía

IV.- CONCLUSIÓN

Por lo expuesto se emite INFORME FAVORABLE al contenido del proyecto de decreto de normalización del uso del euskera en el sector público de la Comunidad Autónoma de Euskadi, en la consideración de que adaptara su contenido a las directrices y recomendaciones recogidas en este informe.